

運送賃の前払について

—— 英国の判例の再検討 ——

椿 弘 次

序

1. 英法における運送賃
2. 運送賃の前払を認めた判例
3. 前払請求権発生の要件
4. 運送賃の前払に対価は必要か

結 び

序

運送賃 (freight, fret) とは何かを定義することは難しいといわれている。^[1] しかしながら、それが運送契約に因り生じ、その運送契約は、一般私法上の一種の請負契約であることは明白である。すなわち、運送契約においては、運送人が荷送人または用船者に対し、物品の運送またはその目的のために船舶もしくはその一部の提供を約し、これに対して後者が報酬を支払うことを約するものである。したがって、例えば、日本民法第 633 条に定められているように、運送が完成したときに、運送品の引渡と交換的に運送賃が支払われるのが建前である。

しかるに、この建前とは異なり、様々の場合に「運送賃」という文言が用いられている。割合運送賃 (*pro rata freight, fret de distance*)、不積運送賃 (*dead freight, faux fret*) はその例である。さらに、現実の運送契約においては、運送賃は、運送人の義務の履行の完了前、例えば、運送品の船積がなされ

たときに支払われるべきものであると約定されている場合が多数ある。そのような約款は、運送賃前払約款または運送賃確定取得の約款として知られている。それらの約款にもとづいて支払われるべき金銭にも、等しく「運送賃」という名称が付けられている。^[2]

そのような約款が生れた背景には、いろいろと考察が加えられ検討されている。^[3] 運送賃は運送人の主要所得源であり、運送人はそれを稼得することを目的としている。したがって、運送人が、それを早期に確保したいと望むのは、理の当然といえよう。これに対し、荷送人が、運送の完成をまってその報酬たる運送賃を支払うと主張するのも、これまた当然のことといわなければならない。このような利害の対立にもかかわらず、法律の建前とは異なる前述の約款の効力が認められている。その理由は、法典や法理の任意規則たる性質に対し、契約自由の原則により当事者の特別の意思が優先するからである、と一般に説明せられている。^[4]

そこで、本稿では、そのような約款の生成について、その起原をなした英国の運送賃の前払に関する若干の先判例を沿革的に検討してみたいと思う。

注(1) 大谷孝一「割合運送賃を認める法律の下での『運送賃の全損』,『損害保険研究』第32巻4号(1970), p. 187. 運送賃の定義が困難であることの要因は、運送賃請求権が生じる基礎となる運送契約が多様多様にわたっていることの他に、本来その性質を異にするもの、例えば、割合運送賃が、等しく「運送賃」と呼称せられているところにあるといえる。なお、本稿では船舶賃借料は対象外としている。そして、用船契約についても主として航海用船契約を対象とする。

(2) 例えば、運送賃の前払を定めた典型的約款の文言は次のようなものである。

「Freight, if required, shall be paid by the shippers in full without discount or abatement at port of shipment in exchange for bills of lading and when so prepaid shall be deemed to have been earned on shipment, ship or goods lost or not lost.」

同様の趣旨の約款が世界的に使用されている。したがって、「現在では、傭船契約と簡品運送契約とを問わず大部分の海上物品運送取引においては特約による運送賃先払いが行なわれ、法理上とは逆にこのほうが原則となっているといつてよい。」(和座一清「不積運送賃取得の特約」『別冊ジュリスト「海事判例百選」』

(1973), p. 105.

そして、前払される運送賃には、(1)前払されたが運送が完成しない場合に払戻されるもの (collectible freight—運送が完成した場合に取立可能な運送賃——と同じもの)、(2)運送契約の約款にもとづき当然前払されるべきもので、前払されたならば払戻されないもの (prepaid freight; advance freight—固有の意味における前払される運送賃)、(3)運送契約上、前払されなくとも、その全額においていかなる場合にも運送賃請求権が失われることのないもの (guaranteed freight) の3種がある。詳しくは、大谷、前掲論文、pp. 194-195 参照。(2)と(3)は実際上大差はないように思われる。それぞれの約款の文言は似かよっており、運送賃請求権発生の時期において生じる差異のみであろう。

- (3) 英法においては、*Carver Carriage by Sea* (British Shipping Laws vols 2-3), 11th ed. by Raoul P. Colinvaux, 1963, Chapter 18 および *Scrutton on Charterparties and Bills of Lading*, 17th ed. by William L. McNair and others, 1964, Sect. X がこの点に詳しい。

なお、小町谷操三博士は、「海商法研究」第四卷(1933)において『英法に於ける海上運送賃の研究』と題して、運送賃の前払について詳細な研究をなされている。

以下、小町谷、研究(4)として引用する。

- (4) 小町谷操三「海商法要義」中巻二(1943), p. 511 et seq., Carver, 前掲書, para. 11 49. R. Rodière, *Traité général de droit maritime*, tome I (1967), p. 146 においてもそれは同様に説明されている。

1. 英法における運送賃^[5]

英法において、運送賃は次のように定義せられている。

「運送賃とは、通常取引上の意味においては、運送品が運送され、それが適商性のある状態で到着し、商人に対し引渡の準備が完了したことに対し、運送人に支払われるべき報酬である。」^[6]

この定義から明らかなように、運送賃請求権が発生するためには、二つの要件が充たされなければならない。第一に、運送契約に定められた内容 (terms) を実質的に実現した運送品の運送があったこと。第二に、荷受人に対し運送品の引渡の準備が完了し、その旨の通知が伝えられていること。以上の二つであ

る。⁽⁷⁾

第一の要件については、運送契約に定められたところに従い、適時に堪航性のある本船に運送品を積込み、遅滞なく発航し、通常の航路をとり、陸揚港に相当なる進捗をもって直航し、かつ、運送品を適切に取扱うことによって充足される。したがって、相当な理由なくして離路したり、航海に重大な遅延が生じたりした場合には、当然に、運送賃請求権の発生をおびやかすことになる。

第二の要件については、陸揚港に到着した運送品の検疫をすませ、引渡の準備を整え、船側ないし慣習的なその他の引渡場所において、荷受人が運送品を引取れるよう整頓し、荷受人に引渡の提供がなされることによって充足される。したがって、単に陸揚港に到着しただけでは運送賃の請求はこれをなすことはできないし、慣習上の碇泊地点に碇泊したとしても、引渡の提供が荷主に対してなされるまでは運送賃請求権は発生しない。⁽⁸⁾

そして、運送品の運送があったというためには、船積港で船積されたときの運送品の状態が、陸揚港において引渡されたとき、持続されており、かつ、商取引上の観念において、運送品がその種のものとして同一性を確認しうるものでなければならない。換言すれば、運送の途中において運送品が損傷を被むって、その商品価値が低下しているとしても、その種の商品として売却可能であれば、運送品の運送があったといえる。⁽⁹⁾

以上に略述したことは、荷送人もしくは荷受人または用船者の運送賃債務発生停止条件となる。他の言葉をもって表現すれば、双務契約たる運送契約の一方の当事者、すなわち、運送人の給付がないときは、他の当事者（ここでは、荷受人もしくは荷送人等）は自己の給付（すなわち、運送賃の支払）を免れる。

したがって、運送契約において、運送賃請求権発生要件を緩和することを認める約款は、専ら運送人の利益のためのものである。⁽¹⁰⁾ そのような約款の典

型が、運送賃確定取得の特約であり、前払運送賃不返還の特約である。それらの約款の解釈にあたっては、当然のことながら、運送人に不利にかつ制限的に解釈されなければならない。⁴¹⁾

運送賃の支払時期および場所については、運送賃請求権の発生要件から次のことが明らかである。運送賃は、運送の完成地である陸揚港において、運送品の引渡の提供があったときに支払われるべきものである。運送賃の支払地が、陸揚港と異っているとしても、運送が完了しないときは、運送賃を支払うことを要しない。また、運送品の引渡の提供は、必ずしも、現実の引渡ではなくともよく、引渡の準備が完了した旨の通知を荷受人または特に指定された者に与えることでも足りる。

そして、このような意味において、運送賃の支払と運送品の引渡とは、同時交換的である。⁴²⁾

支払われるべき運送賃の額は、原則として、陸揚港において引渡される数量に応じて計算されるべきものである。⁴³⁾ また、荷口毎に別個の船荷証券が作成されている場合、各荷口毎に引渡の提供がなされたときに、それぞれの船荷証券記載の運送賃について支払期日が到来するものである。

注(5) この項については、特に、Carver および Scrutton の前掲書、*Payne and Ivory's Carriage of Goods by Sea*, 9th ed. 1972, p. 188 et seq., さらに、小町谷博士の前掲の二つの著書に依拠した。

(6) *Asfar v. Blundell* [1896] 1 Q. B. 123. (Scrutton, 前掲書, art. 139 参照) ちなみに、1906年英国海上保険法 (Marine Insurance Act, 1906) 第90条では次のように規定して自船自貨の場合の運送の利益を運送賃に含めている。

Interpretation of terms

90. In this Act, unless the context or subject-matter otherwise requires,—

“Freight” includes the profit derivable by a shipowner from the employment of his ship to carry his own goods or movables, as well as freight by a third party, ……….

なお、民法第 576 条（運送賃請求権）参照。

- (7) 適法性等の一般的要件は特にいうまでもない。これらの要件に対し、不積運送貨等の例外が認められている。しかしながら、これらの要件を充たしていない点において、狭義かつ厳格な意味の運送貨とは性質を異にする。
- (8) この要件は、もちろん、定期船の場合と不定期船の場合とでは緩厳の差がある。一概にはいえないが、前者の場合、一般的公告による引渡の提供で足りよう。検査と荷役準備についての実際の慣行については、国領英雄「荷役準備整頓と Free Pratique」雑誌『海運』557号(1974) pp. 68-75 を参照。
- (9) *Asfar v. Blundell*, *supra*.
- (10) 例えば、「運送貨の前払は、前払金を欲している船主の便宜のための取決め以外の何物でもない。」(As per *Lord Penzance in William Allison v. Bristol Marine Insurance Co., Ltd.* (1876) 1 App. Cas. 209 at p. 244) 以下においては、この事件を *Allison Case* と略称する。
- (11) *The Pantanassa*, [1970] 1 Lloyd's Law Rep. 153 では、用船契約と船荷証券の運送貨支払に関する約款において、前者の内容を全体として踏襲している船荷証券に、運送人にとり用船契約におけるよりはより不利な約款が挿入されていた。事件はその約款にもとづき判決された。それはこの解釈原則にも依拠していると思われる。
- (12) 田中誠二「海商法詳論」(1970), p. 328 et seq. にも明らかとなっており、このことは普遍的な原則である。Carver, 前掲書, para. 1119 参照。
- (13) Carver, 前掲書, para. 1158 によれば、陸揚時の重量と船積時の重量が異なるときは、少い方を計算の基礎とするとされている。このことは、実際に運送されたものを重視し、運送途中の運送品の性質による増量を考慮外におくものである。ただし、Scrutton, 前掲書, art. 147 においては、反対の趣旨の判例に拠って説明されている。

他方、日本の国際海上物品運送法は、その第20条1項により「運送品ノ重量又ハ容積ヲ以テ運送貨ヲ定メタルトキハ其額ハ運送品引渡ノ当時ニ於ケル重量又ハ容積ニ依リテ之ヲ定ム」(商法第755条)としている。

しかしながら、この点については特約が多く、特約が尊重される。

2. 運送貨の前払を認めた判例⁶⁴⁾

前述の運送貨請求権の発生のための要件の緩和は、運送契約当事者間の明示または黙示の合意によって、英国においては早くから行なわれていた。その緩和は、専ら第一の要件、すなわち、運送契約に定められた内容を実質的に実現

した運送品の運送があったことを緩和する方法で行なわれた。その代表的なものが、運送の完成前に運送賃の全部または一部を前払せしめ、当該運送が未完成に終わったとしてもそれを返還しない旨の特約である。

英国海法の権威であるスクラットン (Sir Thomas E. Scrutton) の名著「用船契約と船荷証券」(*On Charterparties and Bills of Lading*) によれば、運送賃の前払に関する最初の判例は、17世紀の終り頃にみられる。その後、19世紀の初頭に至り、運送賃の支払時期、支払方法等に関する約款の解釈をめぐる、多数の係争があったことが理解される。⁶⁴ それらの判例の積み重ねを通して、運送賃が運送品の引渡とは別個に、それと関係なく支払われるべく意図されているかどうかの解釈原則が明らかにされている。⁶⁵ そこで、運送賃の前払に関する指導的判例を順次検討してみよう。

(1) Anonymous Case (1684) 2 Shower 283

この事件では、運送賃の一部が前払されるべきものとされ、かつ、用船契約にその旨が記載されていることを条件として、本船が引渡港(delivering port)に到着する以前に滅失した場合であっても、運送賃のためにする前払金は、当然、前払されるべきものである、そして、前払された運送賃の割合に応じて、船員の賃金は支払われるべきものである、と判決された。⁶⁶

この事件の事実関係は不明である。しかしながら、その当時に特定の航路において、同業者規則ないし慣行として行なわれていた事実をもとに判決が下されたものと考えられよう。それは、ギルドホールでの予審(a trial)における証拠により、との文言から推測せられる。

そして、運送賃の一部として用船者または荷送人に前払金を提供せしめる特約ないし慣行は、次のように説明されている。

「船舶が喜望岬以東への航海に用船される(hired)場合、運送人はその目的

のために船舶に適当な修繕を施すものとする旨、約定される。その修繕にたいする補償 (compensation) は、いかなる場合においても、このことのために運送人に支払われるべきものであった。¹⁰⁸

また、

「そのようなやり方は、長途のインドへの航海の場合に生じた。航海が長距離にわたっているため、運送人は長い間無一文の状態になった。しかも、運送賃は、船荷証券に化体される運送品よりも、第三者に対する担保としてそれを質入れすることは、格段に困難である。したがって、荷送人が、最終的に支払義務を負担するものに対し前払することに合意し、……」¹⁰⁹

以上のような説明から、海事金融の一方法として、運送賃と相殺することを予定して金銭の前払が行なわれたことが推測される。しかしながら、相殺すべき運送賃が、本船沈没等の事由によって生じない場合であっても、前払金の返還を認めなかった理由については不明確である。したがって、この判例を典拠に、運送賃のために前払された金銭の返還を認めないとする原則をたてることは疑問のあったところといわなければならないであろう。¹¹⁰

前述の Anonymous Case にならった初期の判例は、Blakey v. Dixon 事件¹¹¹である。この事件においても、船荷証券の交付の時に運送賃を支払う旨の約定または契約が、充分詳細に記載されておれば、船舶の到着または積荷の引渡の提供をしなくとも、運送賃請求権を主張しうることが判決において明らかにされた。その判決の中でシェファード (Shepherd) 判事は、船舶の出帆に先立って運送賃を支払う旨の契約をすることは、インドへの物品運送においては常に慣例となっている、と述べた。¹¹²

(2) 「保険料を差引いて」(Subject to Insurance Premium または Subject to Insurance) の解釈

(1)に示した判例に依拠して下された判決について、「保険料を差引いて」という文言と運送賃の前払との関係を如何に解釈するかについての判決が19世紀に出ている。

例えば、Hicks v. Shield 事件⁴⁴によれば、往復航海のための用船契約において、「保険料は差引くが無利子とすることを条件とし、300ポンドを限度として、船費のために現金が前払されるものとする。」⁴⁵と定められていた。さらに、要求あり次第、追加してさらに300ポンドが、2ヶ月分の利子を差引いて、往航の仕向港に本船到着の時、現金払されるべきものである、と定められていた。この規定に従い、300ポンドが船費のために支払われたが、それに対し保険はつけられなかった。その後、復航の仕向港到着以前に本船が滅失し、その300ポンドが貸付金 (loan) なのか、または前払された運送賃 (prepaid freight) なのかの性質決定について争われた。

判決では、「保険料を差引いて」との文言を判断基準 (test) として、その文言が用船契約上に明示されていることから、前払された運送賃であると解せられた。⁴⁶ キャンベル (Campbell) 判事は、次のように所見を述べた。

「その300ポンドは、一定の控除をなして、前払されるべきものであり、その控除額の一部は保険のためのものである。保険に付すことができるとすれば、それは前払運送賃のためのものでなければならない。なぜならば、単なる貸付金はこれを保険につけることができないからである。」

このようにして、この判決は、運送賃または船費 (disbursement) のためにする前払金から保険料を控除することの意義についての指導的判例となっている。⁴⁷

この判例の持つ意味について、次のように説明されている。請負契約たる性質を有する運送契約において、運送人の責に因らずして、かつ、免責された原因によって船舶および／もしくは運送品が滅失した場合、運送賃請求権消滅の危険は運送人が負担する。しかしながら、この法律上の建前とは反対に、その危険を用船者または荷送人に転嫁し、運送賃請求権の存続を認めることを約定し、その対価として運送賃保険料相当額が、運送人よりその相手方に支払われたのである。すなわち、運送賃請求権の消滅の危険に対し、運送人が自ら保険契約を締結し、運送賃相当額の確保をはかる場合と、運送賃債務を存続させ——債権者主義に危険負担の原則を変え——用船者または荷送人に危険負担の対価（保険料）を与え、もって運送賃の保険契約を締結し、前払された運送賃の不返還を約する場合との間に利害において殆んど同一である、といわれている。⁸⁴

これを別に見れば、用船者または荷送人を、運送賃保険者とみなし、その保険料として運送賃の一部を運送人が支払ったものと解することもできよう。この場合、用船者または荷送人は、再保険契約を保険会社と締結する、という理論構成になる。⁸⁵

さらに、運送人のために、用船者または荷送人が彼に代理して、運送賃保険をつけるよう委任されたと解することもできよう。このような場合、運送賃は、払戻されうる運送賃（repayable freight）であるが、運送賃保険契約の利益を荷送人または用船者に譲渡して、運送人が運送賃を確定的に取得することができよう。⁸⁶

このようにして、運送賃または船費から一定額を控除することが約定され、それが保険料に充てられるということは、その控除に対価的意義を認めるものである。すなわち、運送不成就に因り運送の利益を享受しえない危険を、運送人ではなく、荷送人または用船者が負担することの対価とみなしうるであろう。

このことは、何を意味するのであろうか。いま、運送契約と運送賃保険契約

の担保危険との関係を考えてみよう。例えば、堪航担保については、保険契約上、期間保険証券の場合を除いて、保険者の填補責任に対する黙示的停止条件である。¹⁴⁾これに対し、運送契約上は、船舶が不堪航であったとしても、それと運送品の損害との間に因果関係がないかぎり、運送賃請求権は消滅しない。したがって、前払金——運送賃のためにであれ、船費としてであれ——に保険をつけたという事実は、必ずしも、荷送人等を十分に保護したことにならない。場合によっては、原則どおり運送賃向払とされている場合よりも不利な立場に荷送人等を陥れることもあろう。¹⁵⁾こうした事態を防止するための関係が、保険契約と運送契約との間に存在しなければならないであろう。そうでなければ、前払金の性質決定において、「保険料を差引いて」という文言を重視する意味が減ぜられるからである。

その意味において、積荷保険証券に、通常結合される協会積荷約款(Institute Cargo Clauses)の第9条は重要である。「被保険者と保険者との間においては、船舶が堪航であることをここに承認する」と第9条において規定されている。この結果、前述した事態は、積荷保険契約が運送賃を積荷の評価額の中に併算して評価済保険となっている場合、回避しうる。¹⁶⁾

どのような事態においても、運送人が危険負担する場合と荷送人等がそうする場合との間に著しい差が生じるのであれば、「利害において殆んど同一である」とはいえなくなる。しかしながら、実際には、保険契約の担保条件の改善によって前述の著しい差はないとみなしうると判断せられ、ここに運送賃からの一定額の控除をなすことの対価的意義は充分に成立すると主張されているのである。¹⁷⁾

注(14) 日本の判例で、運送賃の前払について言及したものは数件記録されている。明治39年に記録された一事件(明39・11・5, 大判, 民録12輯1425頁)では、「海上ノ運送契約ニ因リテ生スル運送賃ノ請求権ハ必スシモ運送ノ履行アリタルトキニ非サレハ発セスト謂フヲ得ス」と述べて、特約による運送賃請求権の発生要件の緩和を認めている。また、昭和12年に記録された一事件(昭12・12・11, 大判, 民集16巻

1793頁)では、船荷証券の記載事項についてその記載方法をめぐって争われたが、「向払運賃ト印刷シタル欄ニ現払元払運賃元払運賃済等ノ記載アル以上尚証券所要ノ運送賃ノ記載ナシト謂フヲ得サルモノトス」と述べ、間接的に運送賃前払の特約を認めている。したがって、明確に前払すべきことを運送契約上に明らかにしてあれば、運送賃請求権の発生要件を緩和して、前払等を有効に請求しうることは、日本の海上運送契約の実務においても明らかであるといえる。

- (15) Scrutton の前掲書 art. 140 に引用されている判例は、その大部分が19世紀のものである。
- (16) Carver, 前掲書, paras. 1147-1150 によれば、保険料の負担、運送賃の支払場所、利息の負担、契約の内容等から、運送賃の支払についての解釈原則がひきだしうるようである。
- (17) 判例の全文は次のとおりである。

Anonymous, 2 Shower, K. B. 283

Freight is the mother of wages. No freight due if the ship be lost.—1 Sid. 236. Dougl. 541, 523. 2 Burr. 882. 1 Bl. Rep. 190

If a ship be lost wages shall be paid in proportion to the money advanced for freight. This was ruled by Saunders Chief Justice, on evidence in a trial at Guildhall. First, freight is the mother of wages, and wheresoever freight is due, wages is so. Secondly, if a ship be lost before it come to a delivering port, no freight nor wages is due; if lost afterwards it is due to the last delivering port. Thirdly, advance-money paid before, if in part of freight, and named so in the charter party, although the ship be lost before it come to a delivering port, yet wages are due according to the proportion of the freight paid before; for the freighters cannot have their money.

- (18) As per Parke J. in Saunders v. Drew (1832) 3 B. & Ad. 445, at p. 451. 運送人が運送行為に全然着手しない時に、前払請求権が生じるか否かについては疑問である。なぜならば、純然たる金融と異なり、運送契約に基づいて生じる前払であるから、少なくとも、当該運送のためにする準備を始めたことが充分明らかにならないと、前払金の支払を請求できないであろう。
- (19) As per Brett J. in Allison Case, at p. 226.
- (20) 船員の賃金請求権についての言及が多いことから、次のような理由が推測されうる。すなわち、少なくとも航海が進捗した程度において、船員が前払された金銭上に *quantum meruit* (履行相当金額の請求) に類似の権利を取得することを認めたものであろう。そして、航海の不成就の故に、その前払金の返還を認めるとすれば、運

送人および衡平に基づく *quantum meruit* を得た船員を不利な立場に陥れるため、運送人からすらも船員が賃金を得られなくなる危険が生じる。したがって、船員の保護のためにも前払金の不返還を資金力のあった当時の商人の犠牲において認めることが、妥当であると考えられたのかもしれない。

このようにして、「私は、その法理は誤った原則に基礎を置くものであり、決して満足すべきものではない、と思う。」(As per Cockburn, C. J. in *Bryne v. Schiller and others* (1870-1) 6 Ex. Ch. 319, at p. 325) といわれたり、「運送品の運送に対してではなく、運送品を積み込みそれを運送することを引受けることに對して支払われる金銭」が前払される運送賃である (As per Blackburn, J. in *Allison Case*, at p. 229), といわれている。

- (21) (1800), 2 B. & P. 321.
- (22) *De Silvale v. Kendall* (1815), 4 M. & S. 37 および *Saunders v. Drew*, *supra* も本件と同旨の判例である。両事件とも, “in payment of freight”, “by way of freight” という文言を重視している。殊に、前者では、ロンドン—カルカッタ間往復の用船契約について争われている。
- (23) (1857), 7 E. & B. 633.
- (24) 「……cash for ship's disbursements to be advanced to the extent of 300 l., free of interest, but subject to insurance.……」
- (25) したがって、例えば *Mashiter v. Buller* (1807), 1 Camp. 84 事件におけるように、陸揚港と運送賃支払場所とが異なっているだけで、保険料等の控除がなされていないと、それは払戻されることのある運送賃と解せられる。
- (26) この事件の判例を踏襲したものに *Jackson v. Issacs* (1858), 3 H. & N. 405 (運送賃は、保険料を差引いて、4ヶ月の期限付手形の引受によって支払われる旨定められていた。), *Frayes v. Worms* (1865) 19 C.B. (N.S.) 159 (運送賃は、保険料を差引いて出帆の日より6ヶ月後に支払われるべきであった。), *Rodocanachi, Sons & Co. v. Milburn* (1887), 18 Q.B.D. 67 (船費のためにする充分な金銭が、要求あり次第、保険料のみを差引いて運送賃のために前払されるべきであった。), および *Dufourcet & Co. v. Bishop* (1887), 18 Q.B.D. 373 (用船契約は、要求あれば、全運送賃が利息および保険料を差引いて前払されるべきであった。) の四つの事件がある。
- (27) As per Brett, J. in *Allison Case*, at p. 223, 小町谷, 研究(4), pp. 35-36.
- (28) R. Rodière, *Droit Maritime*, (Précis Dalloz) 5^e ed. (1971) p. 259.
- (29) もちろん、運送賃保険契約を譲渡しないで、運送賃を collectible なままにしておいてもよい。例えば、*Tamvaco v. Simpson* (1866) L.R. 1 P.C. 363 事件においては、運送人たる船舶所有者が保険をつけ、保険証券を用船者に預けたが、それ

により前払された運送賃を取得したものと判断された。これに対し、William v. North China Ins. Co. (1876) 3 Asp. M. C. 342 事件では、運送賃から保険料を控除し、その保険料をもって用船者は運送賃に保険をつけたが、その保険契約は運送人のためにつけられたものであり、運送人はその保険契約を追認できると判決された。

Frayes v. Worms, supra では、用船者等運送賃のために前払をした者は、實際上、運送賃の買主であるとの所見が述べられている (As per Byles, J. at p. 177)。しかしながら、正しい見解とは思われない。

- (90) 葛城照三・大沢清一訳「アーノルド海上保険」(第三巻)(1965), p. 220, 大森忠夫「保険法」(法律学全集31)(1967), p. 234 等。

例えば, Carver, 前掲書, para. 1154 参照。田中誠二「海商法詳論」(1970), p. 268 をも参照。

- (91) 例えば, 船舶が発航の当時不通航な状態にあったにもかかわらず, 出港し, 途中, 荒天に遭遇して荷崩れをおこし, 積荷の液状薬剤が漏失したとしよう。期間保険証券でないかぎり, 保険者は通航承認約款 (Seaworthiness Admitted Clause) がなければ免責される。これに対し, 運送人は, 積付に過失がないかぎり, 運送賃請求権を失なわない。この場合, 荷送人等は前払運送賃の返還を求めないとすれば, 不利な立場におかれよう。

- (92) 大森忠夫, 前掲書, pp. 234-235 参照。

- (93) 注(92)参照。なお, 和座一清, 前掲論文, p. 105 も同旨であろう。ただし, 遅延 (delay) に対する保険法上の態度と運送契約のそれとの間の差異については, 別途に検討されるべき問題であると思う。

3. 前払請求権発生の要件

運送賃の前払を求めた約款が, 運送契約上に認められる場合, 運送人がその運送契約の履行に着手した時, 運送賃の前払請求権が発生する。換言すれば, その運送契約に基づき運送されるべき運送品の船積準備が完了し, 遅滞なく積込に着手することが, その請求権発生の要件となる。

しかしながら, 特定の時をもって前払の期日ないし期限とすることもできる。そのような場合, 先に述べた要件が充足された後の時点に, 期日ないし期限を設定できるのであって, それ以前に設定しても, その要件の充足を解除条

件とするものと解すべきであろう。なぜならば、運送行為が開始しないときには、前払された運送賃は無原因給付となるからである。

支払の期日ないし期限が定められた場合、その到来のときに、前払の請求権は発生する。例えば、出帆（sailing）の時に運送賃が前払されるべきことが定められている場合、現実には本船が出帆した時が支払期日の到来である。そして、ある事件では出帆の条件は次のように説明されている。すなわち、航海の準備を整え、船積港において、航海の開始を意図して当該船積港をかなり離れた（fairly starts from the port）場合に出帆があったという。⁸⁴ したがって、障害物があったために、本船乗組員以外の海員の上陸が遅れ、夕刻出帆の予定が、出帆が半日遅れた場合、その日のうちに出帆があったとは認められない。その結果、前払の請求権はその日のうちに発生しなかったとされた。⁸⁵

また、しばしば、船荷証券の署名の時に、運送賃が前払されるべき旨、約定される。例えば、一事件⁸⁶において、用船契約に次の文言が記載されていた。

「運送賃は、次の通り支払われるべきものとする。……すなわち、利息、保険料等に対する3%を差引いて、船荷証券に署名がなされた時、現金で3分の1、残額は陸揚の時、現金払されるものとする。」

ところが、船荷証券は運送品の船積後24時間以内に署名されるべきものであったにもかかわらず、航海開始後で、かつ、船荷証券署名前に本船が沈没したことを理由に、用船者は署名のために船荷証券を呈示することを拒否した。しかしながら、船積後24時間経過したときには、用船者が船荷証券の呈示を拒否しても、前払運送賃に対する請求権を運送人は取得する、と判決された。

他方、前払請求権の発生と前払されるべき運送賃の支払場所とは、関係がない。すなわち、単に、前払されるべき運送賃の支払場所が、運送品の陸揚港と異なっているという事実のみでは、それが当然に確定取得運送賃となるもので

はない。例えば、Mashiter v. Buller 事件⁸⁹によれば、船荷証券は、運送品はリスボンで引渡されるべき旨定めていたが、運送賃の支払については次のように定めていた。すなわち、運送品に対する運送賃はロンドンで支払われる、荷送人はロンドンにおいて運送品の運送賃を支払う、と定められていた。したがって、これは、運送賃の支払場所を定めたのであって、運送賃の前払を定めたものではないから、契約の履行がなかったときは運送賃の支払義務は生じない、と判決された。

しかしながら、前払される運送賃と陸揚港で支払う運送賃との間に差があり、荷送人が自己の選択に従い、より低廉である前払する運送賃を支払った場合には、そのことは、運送品の引渡とは関係なく支払われた運送賃とみなされることがある。⁹⁰ そのような場合、その差額に危険負担に対する対価的意義が認められたものと解することができよう。そして、そのような場合の前払請求権は、第一に、荷送人が前払する運送賃を選択したこと、第二に、その運送賃が陸揚港で支払う運送賃よりも低廉であること、第三に、前払の期日ないし期限が到来していること、以上の三つの要件が充たされた時、充分に発生する。

他方、運送賃の計算の基礎が、陸揚港における陸揚数量によるものとされている場合であっても、そのことを以て、陸揚数量の見積りに基づき運送賃が前払されるべきことを定めた約款の効力を否定することはできない。⁹¹

ただし、見積数量と実際の陸揚数量との間に差がある場合、個々の事情に基づいて運送賃の精算が行なわれることはある。例えば、陸揚数量が、航海の途中において生じた海固有の危険によって、見積数量よりかなり少なくなっていたとしても、当然に到着すべきであった運送品の陸揚数量に基づいて精算され、前払された運送賃との差額は、運送人と荷受人との間で決済される。同様に、航海の途中で運送品の全損が生じ、それが免責危険に因るときは、その特定の運送品のその特定の航路での取引の通常目減り (ordinary trade loss) を差引いた部分に対して、前払運送賃は精算されることとなる。

したがって、運送契約において、荷送人等が運送賃を前払すべきことが明確に規定されており、かつ、他の約款と充分に調和・統一してそのように解釈されること⁴⁰⁾が、前払運送賃請求権の発生の一つの要件となる。そして、運送行為の一部なりとも実行に着手することが、前払運送賃請求権の第二の要件となる。⁴¹⁾ 第三の要件は、前払運送賃請求権の発生の時を特約により特定の時期に定めた場合は、その時期が到来することである。⁴²⁾

注⁶⁴⁾ *Thompson v. Gillespy* (1855) 5 E. & B. 209; 「資格を有する海員が乗船し、船舶が税関の出港手続完了の旨の書類を具備し出港の許可を得て、運送を意図した積荷を船積し、かつ、抜錨し、その時に充分に航海のために適した状態にあれば、その時が出帆の時である。」(As per Parke, B. in *Roelandts v. Harrison* (1854) 23 L.J. Ex. 169, at p. 173)

⁶⁵⁾ *Sea Insurance Co. v. Blogg* [1898], 2 Q.B. 398.

⁶⁶⁾ *The Oriental Steamship Co., Ltd. v. Tylor* [1893], 2 Q.B. 518; *Coker & Co., Ltd. v. Limerick S.S. Co., Ltd.* (1918), 87 L.J.K.B. 767 (この事件では、運送品の積込完了前に船内に火災が発生し、船舶は沈没した。そして、payable on signing bills of lading の意味は、「個々の船荷証券に署名の際に支払われるべき」ものであると解せられ、運送人は運送賃の比例部分に請求権を有すると判決された。)しかしながら、これとは反対に、荷送人の破産等の事態の発生により運送人が船荷証券に署名することを差止めようとする申出が荷送人側からなされると、たとえ署名の準備が完了している場合であっても、運送人は運送賃請求権を失うと判決されてもいる (*Ex parte Nyholm; re Child* (1873) 2 Asp. M. C. 165)。後者の判決は誤判であろう (Carver, 前掲書, para. 1148 参照)。

⁶⁷⁾ (1807) 1 Camp. 84.

⁶⁸⁾ *Andrews v. Moorhouse* (1814) 5 Taunt. 435 (船積地で支払う運送賃率の方が2ポンド低廉であった。); *Lidgett v. Perrim* (1862) 11 C.B. (N.S.) 362.

⁶⁹⁾ *Allison Case* 参照。なお、実際上の取扱については、浜谷源蔵「貿易売買の研究」(1964), at pp. 185-191 参照。

⁴⁰⁾ *The Queensmore* (1893) 53 Fed. Rep. 1022; *Manfield v. Maitland* (1821) 4 B. & Ald. 582 (この事件では、船長は、船舶が使用するために現金の供与を受けることができた。それに基づき、何がしかの現金が船長に与えられたが、運送賃の前払を求める約款はなかった。したがって、その供与は貸付金であった。)

⁴¹⁾ 小町谷操三「海商法要義」(中巻二) (1943), p. 509.

⁴²⁾ 注⁶⁴⁾~⁶⁶⁾参照。 *Smith, Hill & Co. v. Pyman, Bell & Co.* [1891] 1 Q.B. 742

(この事件では、前払運送賃は要求あれば (if required) 支払われるべきであった。したがって、運送人の側において運送賃前払の請求をなす以前に生じた滅失は、運送賃の取得を妨げる。)

4. 運送賃の前払に対価は必要か

17世紀の末葉に下された判決とそれに依拠する判決においては、運送賃の前払に対し、運送人から荷送人等への対価の提供を求めている。しかるに、19世紀に判決された諸事件において、運送賃の前払及び不返還に対して、利息の提供及び保険料の負担に言及し、それを前払運送賃不返還の重要な判断基準として採り上げている。そして、手形割引におけるのと同様、運送賃の前払に対し何%かの利息を控除することが行なわれ、前払される運送賃から保険料が控除してあれば、荷送人等は運送賃の不返還に同意したものと解された。

いずれの判決が正しいかはさておき、そのような相違がよってきたところは何かを、まず、検討してみたい。

先に紹介したように、17世紀末葉の無名の一事件の背景の説明において、その当時のインド航路における慣行に言及がなされている。すなわち、東インド航路のような長途の航海において、運送人が長い間無一文となるのを防止する合理的な方法として、運送賃の前払が行なわれたのである。そして、運送賃の前払を運送契約に定めてある場合はもちろん、船長ないし運送人の要求があれば、荷送人等はそれに応じ運送賃との名目で前払金を提供した。この場合に、一旦、前払された運送賃の返還を認めない理由は、恐らく、冒険貸借そのものかまたはそれに類似した考え方に求められたのではなかろうか。それに敢えて名称を与えるとすれば、冒険貸借の性質を有する運送賃とでもいえるのではなかろうか。⁴³⁾

17世紀末葉の海事金融における冒険貸借の役割と地位を考慮するならば、運送契約理論からすれば異常である前払運送賃不返還の慣行⁴⁴⁾は、海事金融の面

からこのようにして合理的に説明しうると思う。この観点に立つならば、運送賃の前払を請求するにあたって、特に対価を提供しなくともよいであろう。

これに対し、「保険料を差引いて」運送賃を前払することを求め、前払運送賃の不返還を約する慣行は、これを請負契約としての運送を契約理論から説明しうるし、諸判例が「保険料を差引いて」との文言を重視したのも契約理論からであったことは明かである。すなわち、請負契約においては、危険負担は債務者主義がとられ、運送人が危険を負担する。しかし、運送賃は、海上運送事業の主要最大の所得源であるから、できるだけ早期に、かつ、確定的に取得したいとの意思が運送人に働くのは当然である。この意思の実現を計る方法は、危険を運送人から債権者側（すなわち、荷送人または用船者）に転嫁することである。すなわち、運送賃を前払せしめ、それを確定的に取得することである。そこにおいて、保険料相当額の控除は、荷送人等が危険負担に任じることに対する対価としての意義を有する。それを以て、荷送人等は既払運送賃に代表される希望利益としての運送賃に保険を付して危険の再転嫁を計るのである。

こうした慣行が一般に行なわれていた19世紀の金融・保険の事情を考えると、海事金融の一方法としての冒険貸借が次第にすたれ、国際的な金融機関の登場と海上保険制度の整備が一方にあったことが明かである。⁶⁴ したがって、17世紀末葉の不完全にしか採録されていない判例の理論とは別の理論に立つて、純粋に運送契約上における前払運送賃の意義を考えなければならないのである。そこで、運送賃の前払に対し、また、それを確定的に取得することに対し、それぞれに対価の提供がなされるべきか否かを考えてみたい。

結論から先に述べるならば、英法においては、反対の意思が明確に表示されている場合を除いて、運送賃の前払並びに確定取得に対して対価の提供がなされるべきである。その理由は、対価の提供なくして加重された債務を負担しないとの約因の理論に求められる。周知のとおり、英法においては、契約の申込

に回答期限を付しその申込の撤回を一定期間しない并表示しても、対価が与えられるか捺印された書面による場合の他、申込者はそれに拘束されないとされる。⁴³ これは、商取引の実際には適しないものとして、米国の統一商法典 (§ 2—203 (Seals Inoperative) および § 2—205 (Firm Offer)) ではこの原則はとられていないが、約因の法理を厳格に徹底させたいとの英法の考え方と解しうる。したがって、これと同様の解釈を前払される運送賃の確定取得にも適用してよいのではないか。さらに、英法においても、日本法においても、衡平の見地から、運送が完成しない場合であっても、その原因が運送人の責に帰せしめることができないときは、荷受人または用船者が享けた利益の範囲において、運送人には割合運送賃の請求が認められている。⁴⁴ したがって、これとの釣合いのうえからも、荷送人または用船者は運送賃保険料相当額と前払に伴なう利息の運送賃からの控除の請求をなしうるのであろう。

しかしながら、危険負担については当事者の意思が優先するから、運送契約の文言が明確に確定取得運送賃 (guaranteed freight) となることを示し、かつ、そのことに対する対価の提供を否認している場合、運送賃はその全額において請求しうるものであり、確定的に取立可能なものである。

注43 田中誠二「海商法詳論」(1970), p. 556 によれば、冒険貸借は19世紀のはじめ頃まで盛んに行なわれたようである。したがって、運送賃と呼称されていても、それをもって狭義の運送賃とみなさず、船舶所有者と荷主の共同企業体意識、コンメンダとの関連において、広義ないし別種の「運送賃」と考えるべきであろう(小町谷操三「海商法要義」(中巻二)(1943), p. 512 注一、大野栄三「保険代位と保険関係」『保険学雑誌』(第451号), 1970, p. 4 et seq. のコンメンダについての説明参照。

44) As per Brett, J. in *Allison Case*, at p. 226. したがって, *Kirchner v. Venus* (1859) 12 Moore P.C. 361 事件において, その当時の判例の傾向と異なる意見がのべられたのは当然のことである。すなわち陸揚港への本船の到着以前に, 船積港において運送品の荷送人によって支払われるべき金銭は, それが船荷証券上に運送賃の名称をもって記載されているという理由で, 運送賃の法的性質を獲得するものではなく, 運送賃に附随して生じる法的諸権利を獲得するものではない (at p.

390), と述べられた。この見解は, 17世紀の一判例に多大の拘束力を認めることは疑問のあるところであることを明確にしたものとみることができる。

(45) 注(43)の田中誠二, 前掲書, p. 556 参照。葛城照三「講案海上保険契約論」(1966), 第1編第2節参照。

(46) *Anson's Law of Contract*, 22nd ed. by A. G. Guest, 1964, p. 58 参照。

(47) Scrutton, 前掲書, art. 146, Carver, 前掲書, para. 1138 et seq. 商法第755条, 第760条, および第763条2項。

結 び

英法の判例理論において, 一見, 矛盾していると思われる諸判例も, それらを詳細に検討すれば, かなり一貫したかたちで説明が可能であると思う。ある判事は, 「運送賃が前払された場合, それは回復 (recover) されないとの法は確固として確立されており, 当法廷はもちろんのこと, 控訴院においてすら, それから離脱することはできない。」と述べている。また, その法理は誤った原則に基礎を置くものであり, 決して満足すべきものではない, とともに述べられている。⁽⁴⁸⁾ しかしながら, 当時の一般的な事情と運送賃の前払を求めることの主たる動機とを考慮するならば, 古い法理に依拠して判断すること自体に誤りの原因が求められるべきであって, その判事の所見をそのまま認めることはできないであろう。

現在の海運の実務においては, 運送賃は, 運送契約の明示の約款により, その大部分は確定取得運送賃の性質を有している。しかも, そのことに対し対価の提供は否認されている。⁽⁴⁹⁾ 純理論的に考えれば, 荷送人・用船者は極めて不利な立場におかれているかのように思われる。しかしながら, これを経済的観点から考慮して, 運送の危険負担を荷送人または用船者に集中し, その分だけ運送賃を低廉にしておくこととその逆の場合の差を考えれば, 前者の場合がより経済的といえよう。なぜならば, 荷送人は保険によって自己の運送品を充分に保護してもらうためには, 到達地における運送品の価額を協定保険価額とし

それに全部保険をつけることが必要である。そして、到達地における保険価額には、未払であろうと支払を要しないことに結果的になろうと、通常、運送賃は含められる。⁶⁰ したがって、運送賃の確定的支払によって保険料相当額の控除を得ない場合でも、ほぼそれに相当する額の保険料の負担は、荷送人等の側に常に生じるといえよう。それ故、運送賃確定取得約款 (“freight to be considered as earned” clause ; la clause “fret acquis à tout événement”) は経済的にも契約法上からも、保険制度の発達と相俟って、充分に合理的に説明可能であり有効なものである。⁶¹

注(48) As per Cockburn, C.J. in *Bryne v. Schiller* (1870-1) 6 Ex. Ch. 319, at pp. 324-5. 同じ事件において、外国法は、運送賃が前払されそれが返還を要しないためには、当事者間の明示の合意がなければならないことを要求しているのに対し、英法においては、明文を以て排除されていないかぎり、前払運送賃確定取得の黙示の合意があるものとの前提に立っている (at p. 327), とも述べられた。

(49) 例えば、日本郵船株式会社のコンテナ船用船荷証券の運送賃約款 (第30条3項) は、次のように定めて、明確に対価の荷送人の側からの請求と運送人の側からの提供の双方を否認している。なお、注(2)参照。

Full freight shall be paid on damaged or unsound goods. Freight shall be paid in cash without any offset, counterclaim or discount. Full freight to the port of discharge or place of delivery named here-in shall be considered completely earned on receipt of the goods by the Company whether the freight be stated or intended to be prepaid or to be collected at the intended port or place. The Company shall be entitled to all freight and other charges due hereunder, whether the ship and/or goods be lost or not or the voyage be broken up or abandoned at any stage of the entire transit.

(下線筆者)

(50) その典型的な例は、C I F 契約の場合である。この契約においては、別異の特約がないかぎり、C I F 価格にその10%分を加えたものをもって保険価額とし、その全部について保険がつけられる (インコタームズ、C I F 売主の義務(5)参照)。F O B 契約の場合でも、慎重な買主は同様にするであろう。また、イタリア航行法はその第 516 条において、積荷の保険価額を到達地における価額を原則とし、これが算定されないときは、船積の地および時における価額に一部の希望利益、船積費用、保険費用などを加えたものを保険価額としている (大森忠夫「保険法」(法律

学全集31) (1967), p. 233 参照)。

- 61) フランスにおいても、運送貨保険との関係をめぐって運送貨前払約款の有効性が争われた (R. Rodière, *Droit Maritime*, (Précis Dalloz) 5^e ed. (1971) p. 258)。しかしながら、1885年8月15日の法律によって運送貨保険が許容されたことから、同約款の有効性が争われなくなったといわれる (R. Rodière, 前掲書, p. 258 および小町谷操三「海商法要義」(中巻二) (1943) p. 505) ところから判断しても、保険料の負担を運送人の側においてするのか否かは、重要な判断基準であると思う。